تحفة الحنبلي

بشرح دليل الشيخ مرعي

أبو المنذر محمود بن محمد بن مصطفى المنياوي

الدرس السابع والتسعون

(كتاب الغصب)

الغصب: مصدر غَصبه يَغْصِبه، بكسر الصاد، ويقال: اغتصبه أيضًا وغصبه منه، وغصبه عليه، بمعنى. والشيء غصب ومغصوب، وهو في اللغة: أخذ الشيء ظلمًا، قاله الجوهري وابن سيده وغيرهما من أهل اللغة.

(وهو الاستيلاء عرفا) فما عد في العرف استيلاء مع تمام الحد فهو غصب، ويختلف باختلاف المستولى عليه، ولا يصير غصبًا بغير الاستيلاء، لكن لا يشترط لتحقق الغصب نقل العين، فيكفي مجرد الاستيلاء ونحوه، كما لو ركب دابة واقفة ليس عندها ربها ولو دخل دارا قهرا وأخرج ربها فغاصب. وإن أخرجه قهرا ولم يدخل أو دخل مع حضور ربها وقوته فلا. وإن دخل قهرا ولم يخرجه فقد غصب ما استولى عليه إن أراد الغصب.وإن دخلها قهرا في غيبة ربها فغاصب، ولو كان فيها قماشة. والأولى استثناء الحربي؛ لأنه يدخل في حده استيلاء المسلمين على أموال أهل الحرب، وليس بظلم، واستيلاء أهل الحرب على المسلمين، وليس من الغصب المذكور حكمه بالإجماع.

(على حق الغير[1]) فيدخل الملك كالاستيلاء الدراهم والسيارات وغيرها، ويدخل أيضا الاختصاص كالشيء الذي لا يملك ولكن صاحبه أخص به، مثل كلب الصيد فإن كلب الصيد لا يملك ولذلك لا يباع ولا يشترى، ومثل السرجين النجس كروث الحمير مثلا، فإن صاحبه أخص به وليس بمال؛ ومثل خمر الذمي المستورة، فإنه أخص بها وهي بالنسبة للمسلمين ليست بمال وبالنسبة للذميين مال، ويدخل فيه الاستيلاء على المنافع، ويدخل فيه كما قال الحارثي: الاستيلاء على حقوق الولايات، كمنصب الإمارة، والقضاء.

(عدوانا) أي قهرا بغير حق.

---

(١) قال في الإنصاف : قال في المطلع والمعروف عند أهل اللغة عدم دخولهما عليها. قلت: قد حكى النووي – رحمه الله – في تهذيب الأسماء واللغات عن غير واحد من أهل العربية: أنهم جوزوا دخولهما على غير .

فخرج بقيد القهر عن حكم الغصب: المسروق، و المنتهب، والمختلس»، فهذه ليست غصبا، لعدم القهر فيها.

وخرج – بقوله «بغير حق» عن حكم الغصب – استيلاء الولي على مال موليه الصغير، ونحو الصغير البالغ غير رشيد، أو مجنونا.واستيلاء الحاكم على مال المفلس فليس استيلاؤه على ماله غصبا، لكونه بحق، وكذا الشفعة.

قال الموفق : "وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقول الله تعالى: { يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ } [النساء: ٢٩] . وقوله تعالى: { وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ } [البقرة: ١٨٨] .

وأما السنة، فروى جابر، أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال في خطبته يوم النحر: «إن دماءكم وأموالكم حرام، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا، في بلدكم هذا» . رواه مسلم، وغيره. وعن سعيد بن زيد قال: سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول: «من أخذ شبرا من الأرض ظلما، طوقه من سبع أرضين». متفق عليه.

وروى أبو حرة الرقاشي، عن عمه وعمرو بن يثربي، عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «لا يحل مال امرئ مسلم، إلا بطيب نفس منه» . رواه أبو إسحاق الجوزجاني. وأجمع المسلمون على تحريم الغصب في الجملة، وإنما اختلفوا في فروع منه".

(ويلزم الغاصب رد ما غصب) إن كان باقيا، وقدر على رده، قال الموفق وغيره: أجمع العلماء على وجوب رد المغصوب إذا كان بحاله، لم يتغير، ولم يشتغل بغيره، وقال الوزير: اتفقوا على أنه يجب على الغاصب للمغصوب رد العين، إن كانت عينه، ولم يخف من ردها إتلاف نفس، وأن العروض والحيوان، وكل ما كان غير مكيل، ولا موزون يضمن، إذا غصب، وتلف بقيمته، والمكيل والموزون بمثله إذا وجد مثله. ولقوله صلى الله عليه وسلم «لا يأخذ أحدكم متاع أخيه، لا لاعبا ولا جادا ومن أخذ عصا أخيه فليردها» رواه أبو داود، فنهى أن يأخذ متاع أخيه المسلم، منفعة كان أو سلعة، مما يتمتع به من الحوائج، فلا يجوز له على جهة المزح والهزل، ولا في حال الجد. وفي النهاية: أن يأخذه ولا يريد سرقته، ولكن يريد إدخال الهم والغيظ عليه، فهو لاعب في السرقة، جاد في الأذية. ولأبي

داود «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» ولأنه أزال يد المالك عن ملكه، بغير حق، فلزمته إعادتها.

وإن غصب كلبا فيه نفع، أو خمر ذمي مستورة: لزمه رده ، فأما إذا لم تكن خمر الذمي مستورة فلا يلزمه ردها.

إن غصب خمر مسلم لا يلزمه رده، لكن لو تخللت خمر لمسلم، أو ذمي في يد الغاصب وجب ردها؛ لأن يد الأول لم تزل عنها بالغصب، فكأنها تخللت في يده، فإن تلف ضمنه.

تجب إراقة خمر المسلم غير الخلال؛ لأنه لا يقر على اقتنائه، ويحرم رد الخمر للمسلم غير الخلال؛ لأنه إعانة له على ما يحرم عليه.

إن أتلف غاصب أو غيره الكلب أو الخمر لم تلزمه قيمتها؛ لأنهما ليس لهما عوض شرعي فلا يجوز بيعهما كخنزير وكخمر غير مستورة ولو لذمي.

فيلزم الغاصب رد ما غصب **(بنمائه)** المتصل كسمن حيوان، وتعلم قن صنعة وكتابة، والمنفصل كولد بهيمة وكسب رقيق؛ لأن نماء المغصوب لمالكه، فلزم رده كأصله.

لو غصب قنا أو شبكة أو شَرَكا فأمسك القن أو الشبكة أو الشَّرَك صيدا فلمالكه، أو غصب جارحا أو سهما أو فرسا أو قوسا فصاد الغاصب أو غيره بالجارح أوعلى الفرس صيدا أو غزا على الفرس وغنم فالصيد وسهم الفرس من الغنيمة لمالك الجارح والفرس المغصوب؛ لأنه حصل بسبب المغصوب، فكان لمالكه، ويسقط عمل الغاصب.

ولا يلزم غاصبا أجرة المغصوب زمن اصطياده ونحوه؛ لأن منافع المغصوب في هذه المدة عادت إلى المالك فلم يستحق عوضها على غيره.

فيجب على غاصب رد مغصوب بنمائه إلى محله إن قدر الغاصب على رده **(ولو غرم على رده أضعاف قيمته)** أي: المغصوب؛ لكونه بني عليه بأن غصب حجرا أو خشبا قيمته درهم مثلا وبني عليه واحتاج في إخراجه ورده إلى خمسة دراهم، أو لكونه بُعِّدَ بأن جُعِلَ إلى بلد بعيدة بحيث تكثر أجرة رده على قيمته، أو لكونه خُلِطَ بمتميز كأن غصب سمسما وخلطه ببر واحتاج في تخليصه إلى أجرة، وكأن غصب حيوانا فانفلت بمكان يعسر مسكه فيه ويحتاج فيه إلى أجرة، فتلزم الغاصب لحديث «على اليد ما أخذت حتى ترده»، وحديث «لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعبا أو جادا فإذا أخذ عصا أخيه فليردها إليه أو يردها عليه»؛ ولأنه حصل بتعديه فكان أولى بغرمه من مالكه.

وإن قال رب مغصوب مُبَعَّد لغاصب بعَّدَه: دعه بالبلد الذي هو بها وأعطني أجرة رده إلى بلد غصبه لم يلزم الغاصب إجابته إلى ذلك؛ لأنها معاوضة، وكذا لو طلب من غاصب حمله إلى مكان آخر في غير طريق الرد.

وإن أراد مالك من غاصب رده إلى بعض الطريق فقط لزمه؛ لأنه يلزمه إلى جميع المسافة فلزمه إلى بعضها، كمدين أسقط عنه رب الدين بعضه وطلب باقيه، وكذا إن طلب إبقاءه بمحله ويجوز ما اتفقا عليه من ذلك.

(**وإن سمر**) غاصب (**بالمسامير**) المغصوبة (**بابا**) أو غيره (**قلعها**) وجوبا (**وردها**) لربها للخبر، ولا أثر لضرره؛ لأنه بتعديه.

(**وإن زرع**) الغاصب (**الأرض**) المغصوبة (**فليس لربها**) أي: الأرض إذا ردت (**بعد حصده**) أي الزرع (**إلا الأجرة**) أي: أجرة المثل من وضع يده على الأرض إلى ردها، وليس له تملك الزرع بعد حصاده؛ لأنه انفصل عن ملكه كما لو غرس فيها غرسا ثم قلعه (**و**) إن قدر رب أرض عليها من غاصب (**قبل الحصد**) فإنه (**يخير بين تركه**) أي: الزرع في أرضه إلى الحصاد (**بأجرته**) أي: أجرة مثله (**أو تملكه**) أي: الزرع يتملكه مالك الأرض (**بنفقته**) يدفعها إلى الغاصب (**وهي: مثل البَذْر**) أي ما أنفق من البذر (**وعِوَض لواحقه**) من حرث وسقي ونحوهما من مؤنة الزرع؛ لحديث رافع بن خديج مرفوعا «من زرع في أرض قوم بغير إذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته» رواه أبو داود والترمذي وحسنه.

قال أحمد: إنما أذهب إلى هذا الحكم استحسانا على خلاف القياس؛ ولأن في كل من تبقيته بأجرته وتملكه بنفقته تحصيلا لغرض رب الأرض فملك الخيرة بينهما. ولا يجبر غاصب على قلع زرعه؛ لأنه أمكن رد المغصوب إلى مالكه بلا إتلاف مال الغاصب على قرب من الزمان فلم يجز إتلافه، كسفينة غصبها وحمل فيها متاعه وأدخلها اللجة، بخلاف الشجر؛ لأن مدته تطول ولا يعلم انتهاؤها. وحديث " «ليس لعرق ظالم حق» " ورد في الغرس وحديث رافع في الزرع فعمل كل منهما في موضعه أولى من إبطال أحدهما.

وهذا التخيير في الزرع الذي لا يحصد إلا مرّة، وفي ما يجزّ مرة بعد مرة، كرطبة، ونحوها مما يتكرر حمله كقثاء وباذنجان، بخلاف غرسٍ وبناء، فليس له أن يتملكه بقيمته، كما سيأتي في المسألة

التالية.

(وإن غرس) غاصب أرض فيها **(أو بنى في الأرض أُلْزِم بقلع غرسه أو بنائه)**؛ لحديث «ليس لعرق ظالم حق» رواه الترمذي وحسنه وأخذ بتسويتها وأرش نقصها؛ لحصوله بتعديه، وأجرتها إلى تسليمها لتلف منافعها تحت يده العادية، وكذا لو لم ينتفع بها لزمه أجرتها، وأرش نقصها إن نقصت بترك زرعها ذلك العام، كأراضي البصرة كما لو نقصت بغيره **(حتى ولو كان)** الغاصب **(أحد الشريكين)** في الأرض، أو لم يغصبها الغارس أو الباني فيها **(و)** لكن **(فَعَلَه بغير إذن شريكه)** للتعدي ولا يملك رب أرض أخذ الغراس أو البناء بقيمته؛ لأنه عين مال الغاصب، أشبه ما لو وضع فيها أثاثا أو نحوه؛ ولأنه معاوضة فلا يجبر عليها المالك، وقال المجد: ولصاحب الأرض تملك البناء والغراس بقيمته مقلوعا إذا كانت الأرض تنقص بقلعه.

(فصل) في ضمان المغصوب:

(وعلى الغاصب أرش نقص المغصوب) ولو رائحة مسك وعنبر ونحوهما؛ لأن قيمته تختلف بالنظر إلى قوة رائحته وضعفها، أو كان النقص بنبات لحية عبد أمرد؛ لأنه نقص في القيمة بتغيير صفة أشبه النقص بتغير باقي الصفات، وكذا قطع ذَنَب حمار، فلو غصب قنا فعمي عنده، قوم صحيحا ثم أعمى، وأخذ من غاصب ما بين القيمتين، وكذا لو نقص لكبر أو مرض أو شجة، وإن غصب عبدا وخصاه، أو أزال منه ما تجب فيه دية من حر كأنفه، أو لسانه، أو يديه، أو رجليه رده على مالكه،ورد معه قيمته كلها نصا.

وإن غصبه وجنى عليه: ضمنه بأكثر الأمرين، فلو غصب عبدا قيمته ألف فزادت عنده إلى ألفين، ثم قطع يده فصار يساوي ألفا وخمسمائة رده وألفا وإن صار يساوي خمسمائة رده وألفا وخمسمائة.

فإن كان الجاني غير الغاصب فعليه أرش الجناية فقط، وما زاد يستقر على الغاصب، وللمالك تضمين الغاصب الكل لحصول النقص بيده، ويرجع غاصب غرم الكل على جان بأرش جنايته؛ لحصول التلف بفعله فيستقر ضمانه عليه فقط دون ما زاد عن أرش الجناية فيستقر على الغاصب؛ لأن الجاني لا يلزمه أكثر من أرش الجناية.

وإن أزال غاصب أو غيره اسم المغصوب بعمله فيه كنسْج غزلٍ فصار يسمى ثوبا، وكطَحْن حبٍ

غصبه فصار يسمى دقيقا، أو طَبْخ الحب فصار يسمى طبيخا، أو نَجْر خشبٍ بابا أو رفوفا ونحوها، وضَرْب حديدٍ مساميرا وسيفا ونحوه، وضَرْب فضةٍ دراهم أو حليا ونحوه: ضرب ذهب ونحاس، وجَعْل طينٍ غصبه لبنا أو آجُرا أو فخارا كجرار ونحوها رده الغاصب وجوبا معمولا لقيام عين المغصوب فيه كشاة ذبحها، ورد أرشه إن نقص لحصول نقصه بفعله، وسواء نقصت عينه أو قيمته أو هما ولا شيء للغاصب لعمله ولو زاد به؛ لتبرعه به كما لو غلى زيتا فزادت به قيمته.

وللمالك إجبار الغاصب على رد ما أمكن رده من مغصوب إلى حالته التي غصبه عليها كمسامير ضربها نعالا، فله إجباره على ردها مسامير؛ لتحريم عمل الغاصب في المغصوب فملك المالك إزالته مع الإمكان، بخلاف فخار وصابون ونحوه. وإن استأجر غاصب على عمل شيء مما تقدم فالأجر عليه، وإن نقص أو زاد فكما لو فعله غاصب بنفسه، وللمالك تضمين نقصه من شاء منهما، فإن جهل الأجير الحال وضمن رجع على الغاصب؛ لأنه غره، وإن علم الحال فقرار الضمان عليه، وإن استعان الغاصب بمن عمله فكأجير.

(و)إذا كان المغصوب والمقبوض بعقد فاسد مما جرت العادة بإجارته كرقيق، ودواب، وسفن، وعقار، فيلزم الغاصب والقابض بعقد فاسد (أجرته) أي أجرة مثل المغصوب والمقبوض بعقد فاسد (مدة مقامه بيده) فتضمن منافعه بالفوات والتفويت أي: سواء استوفى المنافع أو تركها تذهب؛ لأن المنفعة مال متقوم، فوجب ضمانه كالعين، وأما خبر " «الخراج بالضمان» " ففي البيع، ولا يدخل فيه الغاصب ونحوه، والمراد بالمقبوض بعقد فاسد البيع والإجارة الفاسدتان بخلاف عقود الأمانات والتبرعات كالوكالة والمضاربة الوديعة والهبة والوصية ونحوها، فإنه لا ضمان في صحيحها فلا يضمن في فاسدها.

ومع عجز غاصب عن رد مغصوب تصح إجارته تلزم أجرته إلى وقت أداء قيمته، وكذا مقبوض بعقد فاسد؛ لأن مالكه يستحق الانتفاع ببدله الذي هو قيمته، فلا يستحق الانتفاع به وببدله.

ومع تلف مغصوب أو مقبوض بعقد فاسد فالواجب على قابضه أجرة مثله إلى تلفه؛ لأنه بعده لا منفعة له تضمن كما لو أُتلف بلا غصب أو قبض.

ويلزم غاصبا وقابضا بعقد فاسد في قن يحسن صنائع أجرة أعلى الصنائع مدة إقامته عنده، إذ لا يمكن الانتفاع به في أكثر من صنعته، وغاية ما ينتفع به سيده: أن يستعمله في أعلاها.

(فإن تلف) المغصوب بأن كان حيوانا فقتله غاصب أو غيره، أو مات حتف أنفه، ولو غصبه مريضا فمات في يده من مرضه، أو متاعا فاحترق بفعل شخص أو احترق بصاعقة (ضمن) الغاصب أو من تلف بيده المغصوب (المثلي) وهو كل مكيل من حب وتمر ومائع وغيرهما أو موزون كحديد ونحاس ورصاص وذهب وفضة وحرير وكتان وقطن ونحوها، لا صناعة فيه - أي المكيل، أو الموزون - مباحة(١)، ويصح السلم فيه بخلاف نحو جوهر ولؤلؤ (بمثله)؛ لأن المثل أقرب إليه من القيمة لمماثلته له من طريق الصورة والمشاهدة والمعنى، بخلاف القيمة فإنها تماثل من طريق الظن والاجتهاد. وسواء تماثلت أجزاء المثلي أو تفاوتت كالأثمان ولو دراهم مغشوشة رائجة والحبوب والأدهان ونحوها، وفي رطب صار تمرا وسمسم صار شيرجا يخير مالكه فيضمنه أي: المثلين أحب.

فإن تعذر مثلي التالف لعدم أو بُعْد أو غلاء فالواجب قيمة مثله يوم إعوازه؛ لوجوب القيمة في الذمة حين انقطاع المثل كوقت تلف المتقوم ودليل وجوبها إذن: أنه يستحق طلبها ويجب على الغاصب أداؤها ولا يبقى وجوب المثل للعجز عنه، ولأنه لا يستحق طلبه ولا استيفاءه، فإن قدر من وجب عليه المثل على المثل قبل دفع القيمة لا بعد أخذها وجب المثل؛ لأنه الأصل، وقد قدر عليه قبل أداء البدل ولو بعد الحكم عليه بالقيمة كمن عدم الماء ثم قدر عليه قبل انقضاء الصلاة، فإن أخذ المالك القيمة عنه استقر حكمها ولم ترد، ولا طلب بالمثل إذن لحصول البراءة بأخذها.

(و)يضمن الغاصب (المتقوم) التالف، وهو كل ما ليس مكيلا ولا موزونا (بقيمته يوم تلفه) لحديث ابن عمر مرفوعا «من أعتق شركا له في عبد قوم عليه قيمة العدل» متفق عليه، فأمر بالتقويم في حصة الشريك؛ لأنها متلفة بالعتق ولم يأمره بالمثل، ولأن غير المثلي لا تتساوى أجزاؤه وتختلف صفاته، فالقيمة فيه أعدل وأقرب إليه، وتعتبر قيمته (في بلد غصبه) من نقد بلد الغصب؛ لأنه موضع الضمان ومقتضى التعدي فإن تعدد نقد بلد غصبه بأن كان فيه نقود فالقيمة من غالبه رواجا لانصراف اللفظ إليه كما لو باع بنقد مطلق.

---

(١) وأما مباح الصناعة كمعمول حديد ونحاس وصوف وشعر مغزول وحلي فيضمن بقيمته لتأثير صناعته في قيمته وهي مختلفة، والقيمة فيه أحضر ، وخرج بهذا القيد أيضا: أواني الذهب والفضة فتضمن بوزنها؛ لتحريم صناعتها.

(ويضمن) الغاصب (مُصَاغا) تالفا إذا كان (مباحا) كحلي النساء المتخذ (من ذهب أو فضة بالأكثر من قيمته أو وزنه) فإن زادت قيمته على وزنه أخذ القيمة لأجل الصناعة، وإن زاد الوزن على القيمة أخذ به. ويعطى رب الحلي المصوغ من النقدين بقيمته عرضا؛ لأن أخذها من أحد النقدين يفضي إلى الربا.

ويقوم مصوغ مباح قيمته تزيد على وزنه لصناعة بنقد من غير جنسه، ويقوم تبر تخالف قيمة وزنه لنقص قيمته بنقد من غير جنسه، فإن كان ذهبا قوم بفضة وعكسه، لئلا يفضي تقويمه بجنسه إلى الربا، وإن كان الحلي من ذهب وفضة معا قومه بأي النقدين شاء للحاجة إلى تقويمه بأحدهما؛ لأنهما قيم المتلفات وليس أحدهما أولى من الآخر.

(و) يضمن المصاغ (المحرم) الصناعة كأواني ذهب وفضة وحلي رجال محرم (بوزنه) من جنسه؛ لأن صناعته محرمة لا قيمة لها شرعا.

وتجب في تلف بعض مغصوب عند غاصب فتنقص قيمة باقيه كزوجي خف تلف أحدهما رد باق منهما إلى مالكه وقيمة تالف وأرش نقص الباقي منهما. فلو كانت قيمتهما مجتمعين ستة دراهم، وصارت قيمة الباقي منهما درهمين رده وأربعة دراهم؛ لأنه نقص حصل بجنايته فلزمه ضمانه كما لو شق ثوبا ينقصه الشق، وتلف أحد الشقين بخلاف نقص السعر فإنه لم يذهب به من المغصوب عين ولا معنى، وهاهنا فوت معنى وهو إمكان الانتفاع وهو الموجب لنقص قيمته، كما لو فوت بصره ونحوه كالسمع. ولو غصب ثوبا مثلا قيمته عشرة فلبسه حتى نقص بلبسه خمسة ثم غلت الثياب حتى صارت قيمته عشرة رده وأرش نقصه. ولو تلف الثوب وقيمته عشرة، ثم غلت الثياب فصارت قيمة الثوب عشرين لم يلزمه إلا عشرة.

يجب في قن يأبق من غاصب ونحوه كجمل يشرد منه ويعجز عن رده قيمته أي المغصوب الآبق أو الشارد لمالكه للحيلولة ويملك مالك المغصوب القيمة بقبضها، فيصح تصرفه فيها كسائر أملاكه من أجل الحيلولة لا على سبيل العوض؛ ولذلك لا يملك غاصب مغصوبا بدفع القيمة ؛ لأنه لا يصح تملكها بالبيع لعدم القدرة على تسليمه، فمتى قدر غاصب على آبق ونحوه رده وجوبا بزيادته؛ لأنها تابعة له وأخذ القيمة بعينها إن بقيت لزوال الحيلولة التي وجبت لأجلها، ويرد زوائدها المتصلة من سمن ونحوه، ولا يرد المنفصلة بلا نزاع كالولد والثمرة.

أو يأخذ بدل القيمة إن تلفت أي: مثلها إن كانت مثلية وإلا فقيمتها، وليس لغاصب حبس المغصوب لترد قيمته، وكذا مشتر بعقد فاسد ليس له حبس المبيع على رد ثمنه، بل يدفعان إلى عدل يسلم إلى كل ماله.